

**BASE DE DATOS DE Norma DEF.-****TRIBUNAL SUPREMO**

Sentencia 886/2017, de 15 de noviembre de 2017

Sala de lo Social

Rec. n.º 3627/2015

**SUMARIO:**

**Ejecución de sentencias firmes de despido. Reclamación al Fogasa por impago de la empresa declarada insolvente (art. 33 ET). Fecha inicial de cómputo del plazo de prescripción de la acción.** Tiene lugar desde la firmeza del correspondiente auto de insolvencia, que se producirá por ministerio de la ley, una vez agotados los recursos legales, o transcurrido el término sin interponerlos. En ningún caso puede demorarse el inicio del cómputo del plazo a la fecha en que se dicte posterior resolución declarando tal firmeza ni, por ende, a la fecha de notificación de esta resolución interlocutoria.

**PRECEPTOS:**

RDLeg. 1/1995 (TRET), arts. 33.7 y 59.

Ley 1/2000 (LEC), art. 207.2.

Ley Orgánica 6/1985 (LOPJ), art. 245.3.

**PONENTE:**

*Doña Rosa María Virolés Piñol.*

**UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 3627/2015**

Ponente: Excm. Sra. D.ª Rosa Maria Viroles Piñol

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Margarita Torres Ruiz

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

**SENTENCIA**

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Luis Fernando de Castro Fernandez

D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana

Dª. Rosa Maria Viroles Piñol

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Angel Blasco Pellicer

En Madrid, a 15 de noviembre de 2017.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Fondo de Garantía Salarial representado y asistido por el Sr. Abogado del Estado contra la sentencia dictada el 1 de septiembre de 2015 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha en recurso de suplicación nº 1391/2014, interpuesto contra la sentencia de fecha 26 de mayo de 2014, dictada por el Juzgado de lo Social nº 1

de Albacete , en autos nº 1215/2013, seguidos a instancias de D. Norberto contra el Fondo de Garantía Salarial sobre prestaciones.

Ha comparecido en concepto de recurrido D. Norberto representado y asistido por el letrado D. Miguel García Sánchez.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.ª Rosa Maria Viroles Piñol.

### ANTECEDENTES DE HECHO

#### Primero.

Con fecha 26 de mayo de 2014, el Juzgado de lo Social nº 1 de Albacete, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: «Que DESESTIMANDO la Demanda rectora de las presentes actuaciones interpuesta por D. Norberto asistido por el Letrado D. Miguel García Sánchez frente al FONDO DE GARANTÍA SALARIAL (FOGASA) representado y asistido por la Letrada Sustituta del Abogado del Estado y del Fondo de Garantía Salarial D.ª. María Dolores Sánchez Navarro, debo absolver y absuelvo al FONDO DE GARANTÍA SALARIAL (FOGASA) de las pretensiones ejercitadas en su contra.»

#### Segundo.

Que en la citada sentencia y como hechos probados se declaran los siguientes:

«PRIMERO.- El Actor D. Norberto , con DNI NUM000 , prestó servicios para la mercantil AYMAR MOBILIARIO, S.L., la cual adeudaba al trabajador en el momento del Despido, la cantidad de 6.168,00 € en concepto de salarios, promoviendo el trabajador papeleta de Conciliación en materia de Reclamación de Cantidad el día 27/10/2010, celebrándose ante la UMAC el acto de Conciliación el día 16/11/2010 el cual resultó con avenencia entre trabajador y mercantil empleadora, reconociendo ésta adeudar al trabajador la cantidad de 6.168 € a hacer efectiva mediante abono en efectivo en la sede de la empresa en plazo de 24 horas.

#### SEGUNDO.

Ante el incumplimiento de pago por parte de la mercantil, el Actor interpuso Demanda, seguida en el Juzgado de lo Social nº 1 de Albacete, autos de Ejecución de Títulos no Judiciales 349/11, dictándose Decreto de fecha 03/02/2012 por el que se declara a la ejecutada AYMAR MOBILIARIO, S.L. en situación de insolvencia total por importe de 6.168 € ordenando archivar las actuaciones, Decreto notificado a D. Norberto el día 09/02/2012.

#### TERCERO.

El trabajador hoy Actor solicitó ante el FONDO DE GARANTÍA SALARIAL (FOGASA) Unidad Periférica de Albacete, con fecha 18/04/2013 el abono de los salarios impagados, solicitud subsanada por no reunir los requisitos legalmente exigidos con fecha 27/05/2013, emitiéndose Resolución por el citado organismo en fecha 25/07/2013, obrante en actuaciones dándose íntegramente por reproducida, denegando el reconocimiento de la prestación de garantía salarial en base a que "...desde la firmeza del auto de insolvencia hasta la presentación de la solicitud ante el Fondo de Garantía Salarial ha transcurrido más de un año...", "...procediendo denegar las prestaciones solicitadas, de conformidad con lo previsto en el art. 59.2 del Estatuto de los Trabajadores , en relación con el art. 33.7 del mismo texto legal , en su redacción dada por el Real Decreto Legislativo 1/95, de 24 de marzo (B.O.E. del 29), así como el art. 21 del Real Decreto 505/85, de 6 de marzo (B.O.E. de 17 de abril)", y que "...procede denegar las prestaciones de garantía salarial de conformidad con lo dispuesto en el art. 33 del Estatuto de los Trabajadores , aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo (B.O.E. de 29), modificado por Real Decreto Ley 5/2002, de 24 de mayo, Ley 43/2006, de 29 de diciembre, Ley 3/012 de 6 de julio y RD Ley 20/2012 de 13 de julio; así como por los artículos 14 , 18 y 19 del Real Decreto 505/85, de 6 de marzo ..."»

**Tercero.**

Contra la anterior sentencia, la representación letrada de D. Norberto formuló recurso de suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha, dictó sentencia en fecha 1 de septiembre de 2015 , en la que consta el siguiente fallo: «Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por la representación de D. Norberto , contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº Uno de Albacete, de fecha 26 de mayo de 2014 , en Autos nº 1215/13, sobre Fondo de Garantía Salarial, siendo recurrido el FOGASA, debemos revocar y revocamos la sentencia de instancia y debemos condenar y condenamos al FONDO DE GARANTÍA SALARIAL a abonar la suma de 6.168 euros.»

**Cuarto.**

Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha, el Sr. Abogado del Estado en nombre de el FOGASA interpuso el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que se formalizó mediante escrito fundado en la contradicción de la sentencia recurrida con la dictada por esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo, el 5 de julio de 2011, rcud. 2603/2010 .

**Quinto.**

Se admitió a trámite el recurso, y tras ser impugnado por la parte recurrida, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, el cual fue emitido en el sentido de considerar procedente el recurso. Se señaló para la votación y fallo el día 7 de noviembre de 2017, actos que fueron suspendidos por necesidades del servicio, señalándose de nuevo para el día 14 de noviembre de 2017, llevándose a cabo tales actos en la fecha señalada.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO****Primero.**

1.- Es objeto del presente recurso de casación para la unificación de doctrina la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 1 de septiembre de 2015 (rec. 1391/2014 ).

Constan como antecedentes en el actual proceso los siguientes: a) El 16 de noviembre de 2010 la empresa Aymar Mobiliario SL reconoció -en acto de conciliación ante la UMAC- adeudar al actor la suma de 6.168 € en concepto de salarios. b) Ante el impago por la empresa de la citada suma el actor instó la ejecución ante el Juzgado de lo Social correspondiente, dictándose decreto el 3 de febrero de 2012 por el que se declara a la empresa en situación de insolvencia total. Dicho auto fue notificado al ejecutante 9 de febrero de 2012 y publicado en el BORME de 16/2/2012. c) El 18 de abril de 2013 el actor instó ante el Fogasa el abono de los salarios citados, dentro de los límites legales correspondientes. d) El 25 de julio de 2013 se dictó resolución por el Fogasa en la que se deniega el abono de la prestación de garantía salarial por haberse presentado la solicitud transcurrido más de un año desde la firmeza del decreto de insolvencia.

2.- Se formula demanda en la que se reclama al Fogasa el abono de la suma indicada.

La sentencia de instancia estimó la excepción de prescripción por cuanto desde la fecha de la firmeza del decreto de insolvencia hasta la presentación de solicitud al organismo ha transcurrido más de un año.

Sin embargo, la sentencia recurrida -de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla la Mancha de 1 de septiembre de 2015 (R. 1391/2014 )- estima el recurso de suplicación formulado por el actor, con remisión a lo decidido en anteriores resoluciones y a las sentencias de esta Sala IV -entre otras- las de 17/12/1999 ( rcud 396/1999), de 9/3/1999 ( rcud 4612/1997 ) y de 242/1998 ( rcud 1287/1997 ), en las que se indica que el plazo de prescripción de la acción de responsabilidad subsidiaria por insolvencia empresarial arranca desde la firmeza del auto de insolvencia. En el recurso de suplicación el actor alegaba que el plazo de prescripción se inicia en el momento en que se notifica la resolución judicial en la que se declara la firmeza del decreto de insolvencia;

resolución que no se ha efectuado en el caso enjuiciado. Y la Sala acoge tal alegación y motivo de recurso, condenando al Fogasa a abonar al actor la suma de 6.168 €.

### Segundo.

Disconforme con la referida resolución, recurre el Abogado del Estado en representación del Fondo de Garantía Salarial (FOGASA) en casación para la unificación de doctrina alegando infracción de los arts. 207.2 de la LEC y 245.3 de la LOPJ , citando de contraste la sentencia del Tribunal Supremo de 5 de julio de 2011 (R. 2603/2010 ). Dicha sentencia referencial, desestimó el recurso de casación unificadora formulado por los actores frente a la sentencia de suplicación que confirma el auto desestimatorio del recurso de reposición formulado frente al auto del Juzgado en el que se declaró prescrita la solicitud de ejecución de sentencia de despido.

La sentencia que declaraba la improcedencia del despido se dictó el 3/12/2007 , dictándose providencia el 28/12/2012 en la que se declaraba firme y presentándose escrito definitivo solicitando su ejecución al Juzgado el 8/4/2008.

La Sala, considera que concurre contradicción, e interpretando lo previsto en los arts. 277.2 de la LPL , 207.2 de la LEC y 245.3 de la LOPJ , concluye que la firmeza de las resoluciones viene determinada por el transcurso del plazo para recurrir sin que las partes impugnaran la misma, con independencia de que sea dictada posterior resolución declarando tal firmeza. En consecuencia, no puede demorarse el inicio del cómputo del plazo para instar la ejecución a la fecha en que se dicta resolución declarando la firmeza de la sentencia ni, por ende, a la fecha de notificación de esta resolución interlocutoria.

Es cierto que las sentencias se pronuncian sobre prescripciones diversas. En el caso de autos se debate acerca la prescripción de la acción para reclamar al FOGASA las cantidades de cuyo abono es responsable subsidiario como consecuencia de la declarada insolvencia empresarial, resultando de aplicación al supuesto lo recogido en el art. 59 del ET ; todo ello en la fase declarativa del proceso. Sin embargo, en el supuesto de la sentencia de contraste se debate acerca de la prescripción de la acción ejecutiva derivada de sentencia de despido, dirigida contra la empresa y resultando de aplicación el art. 277.2 de la LPL , relativo al plazo de prescripción de 3 meses de la acción de ejecución de sentencia de despido.

Ahora bien, no parece que tal disparidad obste a la existencia de contradicción, si se tiene en cuenta la cuestión debatida en el actual recurso. En efecto, en ambos casos se debate acerca de cuál debe ser la fecha inicial de cómputo del plazo de prescripción de la acción de reclamación frente al Fogasa o de la acción ejecutiva frente a la empresa. Y acerca de esta cuestión las sentencias comparadas contienen pronunciamientos dispares, dado que en el caso de autos la Sala de suplicación considera no prescrita la acción porque no consta que se haya emitido ni notificado resolución interlocutoria en la que se declara la firmeza del decreto de insolvencia; mientras que en el de contraste se entiende que el plazo para instar la ejecución de la sentencia de despido comenzaría en el momento de la firmeza de dicha resolución -firmeza que se alcanza con el mero transcurso del plazo para recurrir-, sin que "pueda demorarse el inicio del cómputo del plazo para instar la ejecución a la fecha de la providencia o auto que declare la firmeza de la sentencia ni, en menor medida, a la de notificación de esta interlocutoria."

Por lo tanto, la solución alcanzada por la sentencia impugnada no es conforme al criterio jurisprudencial contenido en la sentencia de contraste y en las sentencias a las que ésta se remite, lo que conduce a estimar que entre las sentencias comparadas existe la contradicción exigida por el art. 219 LRJS . Superado el requisito de la contradicción, procede examinar los motivos sobre el fondo.

### Tercero.

1.- Se articula por el recurrente un motivo único de censura jurídica, al amparo de lo establecido en el art. 224.1 y 2, en relación con el art. 207 e) de la LRJS , denunciando la infracción del ordenamiento jurídico, en concreto de los arts. 207.2 LEC y 245.3 de la LOPJ y la jurisprudencia.

Alega el FOGASA recurrente que sólo puede responder en los casos previstos en el art. 33 ET , que no consiente abonar una prestación como la pedida por la parte actora. En particular señala que el propio transcurso del plazo para recurrir una resolución judicial da lugar a que la misma quede firme en derecho, con remisión a la sentencia referencial dictada por esta Sala IV/TS en fecha 5 de julio de 2011 , conforme a la cual, "el parámetro de medición para la firmeza se halla en el plazo de recurribilidad de la resolución".

La cuestión que se plantea en vía casacional consiste en determinar si el cómputo de la prescripción de la acción de responsabilidad subsidiaria del FOGASA requiere una resolución judicial que declare la firmeza de la resolución de insolvencia de la empresa, o si dicha firmeza resulta del mero transcurso del plazo previsto para recurrir la resolución que había declarado la insolvencia.

2.- Queda pues limitada la cuestión objeto de recurso a determinar el dies a quo para el cómputo del plazo de prescripción de la acción de reclamación al FOGASA.

Conforme al art. 33.7 del Estatuto de los Trabajadores, "El derecho a solicitar del Fondo de Garantía Salarial el pago de las prestaciones que resultan de los apartados anteriores prescribirá al año de la fecha del acto de conciliación, sentencia, auto o resolución de la Autoridad Laboral en que se reconozca la deuda por salarios o se fijen las indemnizaciones. Tal plazo se interrumpirá por el ejercicio de las acciones ejecutivas o de reconocimiento del crédito en procedimiento concursal y por las demás formas de interrupción de la prescripción".

En iguales términos se expresa el RD 505/1985, de 6 de marzo, sobre organización y funcionamiento del Fondo de Garantía Salarial en su art. 21.

Sin perjuicio de la responsabilidad del FOGASA y sus límites derivados del art. 33 ET, y de que el plazo de prescripción en los términos señalados comienza a computar desde que adquiere firmeza el auto de insolvencia, como queda dicho, lo que se plantea en el presente recurso es la fijación del momento a partir del cual se inicia el cómputo del plazo de prescripción de la acción.

Por ello, ha de recordarse que respecto al dies a quo para el cómputo del plazo, esta Sala IV/ TS, de 5 de julio de 2011 (rcud. 2603/2010) ha señalado:

" (...) la controversia que el recurso suscita se concrete en determinar cuál es el momento en que se produce la firmeza de la sentencia.

Es el art. 207.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), de aplicación supletoria al procedimiento laboral, el que, con acomodo a lo que señala el art. 245.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), define qué debe entenderse por resolución judicial firme. A tenor de dicho texto legal, "son resoluciones firmes aquéllas contra la que no cabe recurso alguno bien por no preverlo la ley, bien porque, estando previsto, ha transcurrido el plazo legalmente fijado sin que ninguna de las partes lo haya presentado".

Del mismo modo el art. 245.3 LOPJ, en relación a las sentencias, señala que "son sentencias firmes aquellas contra las que no quepa recurso alguno, salvo de revisión u otros extraordinarios que establezca la ley".

El parámetro de medición para la firmeza se halla en el plazo de recurribilidad de la resolución. Transcurrido el mismo y, por tanto, siendo imposible para las partes atacar ya la resolución en cuestión, la misma deviene firme. A dicha firmeza se anuda el efecto de cosa juzgada formal, a la que se refiere el apartado 4 del citado art. 207 LEC, que abunda en el mismo criterio al disponer: "Transcurridos los plazos previstos para recurrir una resolución sin haberla impugnado, quedará firme y pasada en autoridad de cosa juzgada, debiendo el tribunal del proceso en que recaiga estar en todo caso a lo dispuesto en ella".

Por consiguiente, es el transcurso del plazo para recurrir el que ha de determinar la firmeza. Como ha declarado la Sala 1ª de este Tribunal Supremo, la firmeza "se produce por ministerio de la ley, una vez agotados los recursos legales o transcurrido el término sin interponerlos, con independencia a estos efectos de cuándo sea declarada la firmeza y cuando sea notificada" (entre otras, SSTS/I de 28 de enero de 1983, 8 de noviembre de 1984, 31 de marzo de 2003, 14 de julio de 2006 y 19 de julio de 2007), pues, "otra cosa, supondría dejar en manos del juzgador la eficacia de cosa juzgada de la sentencia y, como en este caso, la fijación del «dies a quo» del plazo de prescripción" (STS/I de 23 de mayo de 1998- rec. 815/1994 -).

La doctrina correcta es la que luce en la sentencia recurrida, sin que pueda demorarse el inicio del cómputo del plazo para instar la ejecución a la fecha de la providencia o auto que declare la firmeza de la sentencia, ni, en menor medida, a la de notificación de esta interlocutoria".

En el presente caso, consta acreditado que por Decreto de fecha 3 de febrero de 2012 se declara a la ejecutada AYMAR MOBILIARIO SL en situación de insolvencia total por importe de 6.168 €, dictado por el Juzgado de lo Social nº 1 de Albacete, autos de Ejecución de Títulos no Judiciales 349/2011, y que dicho Decreto fue notificado a D. Norberto el día 9 de febrero de 2012. Asimismo consta que el actor presentó su solicitud ante el Fondo de Garantía Salarial -Unidad Periférica de Albacete- con fecha 18 de abril de 2013, por lo tanto transcurrido

con creces el plazo de prescripción de un año (previsto en los preceptos transcritos, así como en el art. 59 ET , tanto desde el Decreto de insolvencia como de su notificación al actor y publicación en el BORME el 16/02/2012).

#### Cuarto.

Por cuanto antecede, la buena doctrina se encuentra en la sentencia de contraste, por lo que procede la estimación del recurso, de acuerdo con el Ministerio Fiscal, y - en consecuencia- la recurrida ha de ser casada y anulada. Sin imposición de costas [ art. 235.1 LRJS ].

### FALLO

Por todo lo expuesto,

EN NOMBRE DEL REY

y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido:

- 1) Estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Abogado del Estado en la representación que ostenta del Fondo de Garantía Salarial (FOGASA).
- 2) Casar y anular la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, de 1 de septiembre de 2015, en el recurso de suplicación nº 1391/2014 .
- 3) Resolver el debate de suplicación desestimando el recurso de tal clase interpuesto por la representación de D. Norberto frente a la sentencia dictada el 26 de mayo de 2014 por el Juzgado de lo Social nº 1 de Albacete , en los autos nº 1215/2013, seguidos a instancia de D. Norberto , contra el Fondo de Garantía Salarial (FOGASA), sobre prestaciones.
- 4) Declarar la firmeza de la citada sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Albacete.
- 5) Sin imposición de costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

**PUBLICACIÓN.-** En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por la Excm. Sra. Magistrada D.<sup>a</sup> Rosa Maria Viroles Piñol hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.